# SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta) de 5 de febrero de 1991 *

En el asunto C-249/89,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el Bundesfinanzhof (Tribunal Federal de lo Contencioso-Tributario), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

**Trave Schiffahrts-Gesellschaft mbH & Co. KG**

y

**Finanzamt Kiel-Nord,**

una decisión prejudicial sobre la interpretación de la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335/CEE del Consejo, de 17 de julio de 1969, relativa a los impuestos indirectos que gravan las concentraciones de capital (DO L 249, p. 25; EE 09/01, p. 22),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por los Sres.: J. C. Moitinho de Almeida, Presidente de Sala; G. C. Rodríguez Iglesias, Sir Gordon Slynn, R. Joliet y F. Grévisse, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Darmon;
Secretario: Sr. H. A. Rühl, administrador principal;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— En nombre del Gobierno neerlandés, por el Sr. B. R. Bot, Secretario General del ministerie van Buitendlandse zake (Ministerio de Asuntos Exteriores), en calidad de Agente;

* Lengua de procedimiento: alemán.

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por su Consejero Jurídico Sr. M. H. Étienne, en calidad de Agente;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales de la Comisión en la vista celebrada el 24 de octubre de 1990;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 13 de noviembre de 1990;

dicta la siguiente

## Sentencia

1 Mediante resolución de 28 de junio de 1989, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de agosto siguiente, el Bundesfinanzhof planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, una cuestión prejudicial sobre la interpretación de la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335/CEE del Consejo, de 17 de julio de 1969, relativa a los impuestos indirectos que gravan las concentraciones de capital (DO L 249, p. 25; EE 09/01, p. 22).

2 Dicha cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre Trave Schiffahrts-Gesellschaft mbH & Co. KG (en lo sucesivo, «Trave») y el Finanzamt (Delegación de Hacienda) de Kiel-Nord sobre la percepción del impuesto sobre las aportaciones de capital en relación con la concesión a dicha sociedad, por parte de sus socios, de préstamos sin interés.

3 Trave fue constituida mediante contrato de 27 de junio de 1975 con el fin de cubrir los riesgos asumidos por uno de sus socios en el marco de un importante proyecto inmobiliario. Desde 1977 hasta 1983, Trave, que sufría importantes pérdidas, recibió de sus socios préstamos sin interés por importe de 131 millones de DM.

4 Mediante liquidación de 7 de diciembre de 1984, el Finanzamt de Kiel-Nord requirió a Trave el impuesto sobre las aportaciones de capital por importe de 361 335 DM, conforme a la letra c) del número 4 del apartado 1 del artículo 2 de la Kapitalverkehrsteuergesetz (Ley relativa al Impuesto sobre Circulación de Capitales). Dicha disposición somete al impuesto sobre las aportaciones la cesión de bienes por parte de un socio a una sociedad de capitales alemana, a cambio de una contraprestación inferior a su valor, a condición de que las prestaciones puedan incrementar el valor de los derechos sociales.

5 Esta Ley ejecuta en la República Federal de Alemania la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335 del Consejo, antes citada. Dicha disposición autoriza a los Estados miembros a someter al impuesto sobre las aportaciones el «incremento del patrimonio social de una sociedad de capital por medio de prestaciones efectuadas por un socio que no supongan un aumento del capital social, sino que o tengan como contrapartida una modificación de los derechos sociales o bien puedan aumentar el valor de las partes sociales».

6 Tras desestimarse la acción ejercitada por Trave ante los órganos jurisdiccionales en primera instancia, dicha sociedad interpuso recurso ante el Bundesfinanzhof.

7 En su resolución de remisión, el Bundesfinanzhof explica que, según reiterada jurisprudencia del propio órgano jurisdiccional, la contribución al resultado de una empresa debe ser considerada como una prestación en el sentido de la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335, y ello incluso si el incremento del patrimonio social no se revela hasta el momento de la utilización de los capitales prestados y del ahorro de gastos que de ello se deriva. Subraya no obstante el Bundesfinanzhof que tal jurisprudencia es criticada por una parte de la doctrina alemana con el argumento de que el incremento del patrimonio social requerido por la disposición comunitaria de que se trata presupone el incremento del activo neto de la sociedad.

8 Estimando, por ello, que su decisión dependía de la interpretación de la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335, el Bundesfinanzhof acordó suspender el proceso hasta que este Tribunal de Justicia se pronunciara sobre la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Autoriza la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335/CEE a los Estados miembros a someter al impuesto sobre las aportaciones de capital un

préstamo sin interés que concede un socio a su sociedad de capital gravemente endeudada, tomando como base la utilidad que reporta, esto es, los gastos de intereses ahorrados?»

9 Para una más amplia exposición de los hechos del litigio principal, del desarrollo del procedimiento, así como de las observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia, esta Sala se remite al informe para la vista. En lo sucesivo sólo se hará referencia a estos elementos en la medida requerida por el razonamiento del Tribunal.

10 Por medio de su cuestión, el órgano jurisdiccional nacional pretende, esencialmente, saber si la concesión de un préstamo sin interés por un socio a una sociedad de capitales gravemente endeudada es una operación que pueda estar sujeta al impuesto sobre las aportaciones en virtud de la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335 y, en caso afirmativo, si la base imponible de dicho impuesto está constituida por la utilidad que reporta dicho préstamo, esto es, el importe de los intereses ahorrados.

11 A fin de examinar si la concesión de un préstamo sin interés constituye una operación contemplada por la letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335, se ha de comprobar si tal operación tiene por efecto un aumento del patrimonio social de la sociedad a la que beneficia y si puede incrementar el valor de sus partes sociales.

12 En lo que se refiere al primer requisito —aumento del patrimonio social— hay que tener en cuenta que la concesión de un préstamo sin interés permite a la sociedad disponer de capitales sin tener que soportar su coste. El ahorro de intereses que de ello resulta genera un incremento de su patrimonio social al permitir a la sociedad evitar un gasto que habría tenido que soportar.

13 En cuanto al segundo requisito —incremento del valor de las partes sociales— hay que hacer referencia a la sentencia de 15 de julio de 1982, Felicitas (270/81, Rec. p. 2771), en la cual este Tribunal de Justicia declaró que «los principios en que se basa el impuesto sobre las aportaciones armonizado tienden a someter a dicho impuesto sólo las operaciones que son expresión jurídica de una concentración de capitales y ello en la medida en que tales operaciones contribuyan al refuerzo del potencial económico de la sociedad» *(traducción provisional)*, razonamiento que fue extraído de la exposición de motivos de la Directiva 74/553/CEE del Consejo, de 7 de noviembre de 1974, de modificación del apartado 2 del artículo 5 de la Directiva 69/335/CEE relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales (DO L 303, p. 9; EE 09/01, p. 46). De ahí resulta que el criterio

decisivo para que una operación de concentración de capitales pueda ser gravada con el impuesto sobre las aportacionmes reside en el refuerzo del potencial económico de la sociedad.

14 Hay que considerar, por ello, que la concesión de un préstamo sin interés, en la medida en que permite a la sociedad disponer de capital sin tener que soportar su coste, contribuye al refuerzo de su potencial económico. Por consiguiente, debe ser contemplada como capaz de incrementar el valor de las partes sociales de la sociedad.

15 Por consiguiente, hay que concluir que la concesión de un préstamo sin interés a una sociedad por parte de uno de sus socios constituye una operación que puede ser gravada con arreglo a la letra b) del apartado 2 del artículo 2 de la Directiva 69/335.

16 En cuanto a la base imponible del impuesto sobre las aportaciones, hay que remitirse a la letra d) del apartado 1 del artículo 5 de la misma Directiva, conforme al cual, «en el caso de aumento del patrimonio social señalado en la letra b) del apartado 2 del artículo 4» se liquidará el impuesto «sobre el valor real de las prestaciones efectuadas, previa deducción de las obligaciones asumidas y de los gastos soportados por la sociedad debido a estas prestaciones».

17 Conforme a tales disposiciones, al no haber soportado la sociedad ninguna carga, el derecho sobre las aportaciones será percibido sobre el importe de los intereses ahorrados por la sociedad, que determine el órgano jurisdiccional nacional.

18 Por consiguiente, se ha de responder a la cuestión prejudicial que:

«La letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335/CEE autoriza a los Estados miembros a someter al impuesto sobre las aportaciones de capital un préstamo sin interés, concedido, por uno de sus socios, a una sociedad de capitales gravemente endeudada, tomando como base la utilidad que reporta, esto es, el importe de los intereses ahorrados, cuya cuantía determinará el Juez nacional.»

## Costas

19 Los gastos efectuados por el Gobierno neerlandés y por la Comisión de las Comunidades Europeas, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes en el litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por el Bundesfinanzhof mediante resolución de 28 de junio de 1989, declara:

**La letra b) del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 69/335/CEE del Consejo, de 17 de julio de 1969, relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales, autoriza a los Estados miembros a someter al impuesto sobre las aportaciones de capital un préstamo sin interés, concedido por uno de sus socios, a una sociedad de capitales gravemente endeudada, tomando como base la utilidad que reporta, esto es, el importe de los intereses ahorrados, cuya cuantía determinará el Juez nacional.**

Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias

Slynn Joliet Grévisse

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 5 de febrero de 1991.

El Secretario

J.-G. Giraud

El Presidente de la Sala Quinta

J. C. Moitinho de Almeida